Eerste Kamer der Staten-Generaal **1**

Vergaderjaar 2015–2016

34 211 EU-voorstel: Strategie voor een digitale eengemaakte markt[1]

E BRIEF VAN HET LID VAN DE EUROPESE COMMISSIE, MEVROUW VĚRA JOUROVÁ

Aan de Voorzitter van de vaste commissie voor Veiligheid en Justitie van de Eerste Kamer der Staten-Generaal

Brussel, 4 augustus 2016

De Commissie dankt de Eerste Kamer voor haar advies over het voorstel voor een richtlijn betreffende bepaalde aspecten van overeenkomsten voor de levering van digitale inhoud {COM(2015) 634 final} en het voorstel voor een richtlijn betreffende bepaalde aspecten van overeenkomsten voor de online-verkoop en andere verkoop op afstand van goederen {COM(2015) 635 final}. Deze twee voorstellen vormen een wezenlijk onderdeel van de strategie voor een digitale eengemaakte markt (DSM) van de Commissie, die tot de prioriteiten van voorzitter Juncker behoort en deel uitmaakt van een breder pakket van ambitieuze maatregelen om het volledige potentieel van de digitale eengemaakte markt aan te boren.

Het belangrijkste doel van deze voorstellen is bij te dragen tot de snellere groei van de interne digitale markt door het wegnemen van belemmeringen in verband met het overeenkomstenrecht voor grensoverschrijdende elektronische handel. Op het gebied van digitale inhoud, waar op dit moment vrijwel geen specifieke bepalingen inzake overeenkomstenrecht bestaan op EU-niveau, kampen bedrijven en consumenten met rechtsonzekerheid en lijden consumenten schade wanneer een product gebrekkig is. Bovendien beginnen lidstaten zelf specifieke wetgeving op het gebied van digitale inhoud in te voeren. Een lappendeken aan dwingende regels van overeenkomstenrecht in de EU zou bedrijven die in meer dan één EU-lidstaat digitale inhoud willen aanbieden, op kosten jagen en nadelig zijn voor consumenten, die in het ongewisse over hun rechten zouden verkeren en geen vertrouwen in hun elektronische transacties zouden hebben. Op het gebied van goederen, waar de nationale wetgevingen op dit moment veel verschillen vertonen, zou een

[1] Zie dossier E150041, E150042 en E150043 op www.europapoort.nl

kst-34211-E
ISSN 0921 - 7371
's-Gravenhage 2016

uniform geheel van regels zorgen voor rechtszekerheid en een gunstig klimaat scheppen voor exporterende bedrijven en consumenten.

Modernisering en vereenvoudiging van het regelgevingskader voor digitale inhoud en online en andere grensoverschrijdende aankopen op afstand zal gunstige gevolgen hebben voor zowel bedrijven als consumenten. Daardoor zullen meer handelaren worden aangemoedigd om, vooral grensoverschrijdend. online te gaan verkopen en zullen hun kosten afnemen.
Tegelijkertijd zal dit in een breder en beter aanbod voor consumenten resulteren, wat hun vertrouwen in de digitale interne markt zal vergroten.

De Commissie neemt nota van de vragen die zijn gesteld over het voorstel inzake overeenkomsten voor de levering van digitale inhoud, en met name over het feit dat het voorstel ook van toepassing is op overeenkomsten inzake digitale inhoud die wordt geleverd tegen betaling me gegevens, over het verband tussen dat voorstel en de algemene verordening gegevensbescherming, en over de voorschriften die van toepassing zijn op geïntegreerde software.

Ten aanzien van de in de brief van de Eerste Kamer genoemde punten wil de Commissie graag de volgende algemene opmerkingen maken.

De Commissie is ervan overtuigd dat een volledige doelgerichte harmonisatie van de belangrijkste contractuele rechten van consumenten op de gebieden waarop de voorstellen betrekking hebben. de juiste oplossing is voor het bereiken van de doelstellingen van de strategie voor een digitale eengemaakte markt. Volledige harmonisatie kan ervoor zorgen dat ondernemingen overal in de EU kunnen verkopen op basis van één enkel stel regels en zo de kosten voor het bedrijfsleven verlagen en consumenten een ruimere keuze tegen meer concurrerende prijzen bieden. Minimumharmonisatie leidt tot Juridische versnippering en zou een belemmering voor grensoverschrijdende elektronische handel kunnen vormen. De Commissie erkent weliswaar dat deze aanpak in sommige lidstaten invloed kan hebben op het niveau van de consumentenbescherming met betrekking tot sommige specifieke aspecten van de verkoop van goederen, maar is ervan overtuigd dat dit zal worden gecompenseerd door de verbeteringen die andere elementen van het voorstel brengen.

Het voorstel inzake overeenkomsten voor de levering van digitale inhoud strekt zich ook uit tot digitale inhoud die wordt geleverd tegen betaling met gegevens omdat de Commissie technologisch neutrale en toekomstbestendige regels wil bieden die zijn afgestemd zijn op de realiteit van de digitale markt. Digitale inhoud die tegen betaling met gegevens wordt verstrekt, beslaat een aanzienlijk deel van de markt dat niet kan worden genegeerd en de consument die dit soort transacties aangaat, verdient ook bescherming. Bovendien worden de grenzen tussen de verschillende categorieën digitale inhoud steeds vager. In geval van bijvoorbeeld de zogenaamde freemium-modellen betaalt de consument in eerste instantie met gegevens en naderhand met geld[2]. De Commissie wil zorgen voor een gelijk speelveld tussen de verschillende bedrijfsmodellen op dit gebied.

---

[2] Bij zogeheten «freemium»-modellen ontvangt de consument gewoonlijk eerst een basisversie van digitale inhoud met beperkte functies in ruil voor gegevens van de consument, terwijl betere of aanvullende gebruiksmogelijkheden tegen betaling in geld beschikbaar zijn.

De Commissie stelt er prijs op de andere, meer technische vragen, in de bijgevoegde bijlage te beantwoorden en hoopt dal deze toelichtingen de punten verduidelijken die de Eerste Kamer naar voren heeft gebracht.

De Commissie verheugt zich op de voortzetting van de politieke dialoog in de toekomst.

Věra Jourová
Lid van de Commissie

BIJLAGE

De Commissie heeft de punten die de Eerste Kamer met betrekking tot de twee voorstellen te berde heeft gebracht, zorgvuldig overwogen en wil graag de hiernavolgende toelichtingen geven.

Over het voorstel voor een richtlijn betreffende overeenkomsten voor de levering van digitale inhoud

– Wat betreft de regulering van overeenkomsten voor de levering van digitale inhoud tegen betaling met gegevens

Door de werkingssfeer van het voorstel te doen uitstrekken tot overeenkomsten voor de levering van digitale inhoud tegen betaling met gegevens wil de Commissie overeenkomsten die tegenwoordig al steeds belangrijker zijn, specifiek reguleren. In 2015 keek 80% van de internetgebruikers in de EU naar audiovisuele inhoud (films, series, videoclips en televisieinhoud), luisterde 77% naar muziek, speelde 76% spelletjes en las 64 °/d e-boeken, en werd daarvoor niet met geld, maar met gegevens betaald. Voorts worden, zoals uit de effectbeoordeling bij het voorstel blijkt, consumenten zich steeds bewuster van het feit dat hun persoonsgegevens een economische waarde vertegenwoordigen. Daarom is een andere, net zo belangrijke doelstelling van het voorstel ervoor te zorgen dat consumenten ook met betrekking tot hun persoonsgegevens bepaalde rechten genieten omdat die persoonsgegevens een waarde hebben en door ondernemingen te gelde worden gemaakt. Het voorstel moet met deze ontwikkelingen rekening houden om in te kunnen spelen op de behoeften en de ontwikkelingen van de markt.

Voorts heeft de Commissie ervoor gezorgd dat de regels van het voorstel betreffende bepaalde overeenkomsten voor de levering van digitale inhoud volledig in overeenstemming zijn met de huidige EU-gegevensbeschermingsrichtlijn 95/46/EG en de ophanden zijnde algemene verordening gegevensbescherming. De EU-wetgeving inzake de bescherming van persoonsgegevens bevat de regels voor de eerlijke en rechtmatige verwerking van persoonsgegevens, ook voor de gevallen waarin er sprake is van een wisselwerking met het overeenkomstenrecht. Ter voorkoming van elk misverstand wordt in artikel 3, lid 8, van het voorstel ondubbelzinnig verduidelijkt dat de richtlijn de (huidige en toekomstige) EU voorschrijven inzake gegevensbescherming onverlet laat.

Met betrekking tot de meer specifieke kwesties in verband met de rol van toestemming bij de transacties waarop het voorstel betrekking heeft, zij opgemerkt dat het begrip toestemming van de consument/betrokkene in het voorstel geen rol speelt wanneer de verzamelde persoonsgegevens noodzakelijk zijn voor de uitvoering van de overeenkomst waarbij dat betrokken individu partij is. Krachtens artikel 7 van Richtlijn 95/46/EG (artikel 6, lid 1, algemene verordening gegevensbescherming,) kan de uitvoering van een overeenkomst de basis zijn voor de verwerking van gegevens (artikel 7, onder b,), van Richtlijn 95/46/EG; artikel 6. lid 1, onder b). algemene verordening gegevensbescherming). Daarom is in de gevallen waarop het voorstel van toepassing is. de overeenkomst de rechtsgrondslag voor de verwerking, tenzij er ook nog andere persoonsgegevens worden verzameld die voor de uitvoering van de overeenkomst niet noodzakelijk zijn (in welk geval de gegevens zullen worden verwerkt op een van de andere in artikel 7 van Richtlijn 95/46/EG (artikel 6, lid 1, algemene verordening gegevensbescherming) genoemde gronden. Consumenten/betrokkenen blijven alle rechten inzake de bescherming van persoonsgegevens genieten, zoals het recht van gegevensoverdraagbaarheid als bedoeld in artikel 20, lid], algemene verordening gegevensbescherming.

– Wat betreft de in het product verwerkte software en het internet van de dingen

Zoals uitdrukkelijk is bepaald in artikel 3, lid 3, en de overwegingen 11 en 12 van het voorstel, is dit uitsluitend van toepassing op goederen als dvd 's en cd waarin digitale inhoud zodanig is verwerkt dat deze goederen duidelijk uitsluitend functioneren als drager van de digitale inhoud. Het voorstel is echter niet van toepassing op digitale inhoud die zodanig in goederen is verwerkt dat deze inhoud als een integrerend deel van die goederen functioneert en de functies ervan aan de hoofdfuncties van de goederen ondergeschikt zijn. Deze gevallen zullen worden geregeld in de voorgestelde richtlijn betreffende bepaalde aspecten van overeenkomsten voor de online-verkoop en andere verkoop op afstand van goederen, zoals toegelicht in overweging 13. De Commissie is van mening dal in gevallen waarin de digitale inhoud in goederen is verwerkt en slechts ondergeschikte functies heeft, de regels inzake goederen van toepassing moeten zijn en niet die inzake digitale inhoud. In die gevallen is de inhoud alleen bestemd voor hei functioneren van het goed dal de consument wenst te verwerven. Zo is bijvoorbeeld een wasmachine waarin software is verwerkt, toch nog steeds bestemd voor het wassen van vuile kleding; de in de machine verwerkte software helpt deze beter te functioneren en zorgt voor meer mogelijkheden. Vanuit het gezichtspunt van de gemiddelde consument, is het alleen relevant dat de wasmachine haar/zijn kleren wast, en doet het er niet toe of een probleem aan een mechanisch onderdeel of de software ligt.

– Wat betreft de benchmarks voor de conformiteit van de digitale inhoud met de overeenkomst in artikel 6, lid 2

Inzake de bepaling van de conformiteit zijn er twee fundamentele benaderingen: een subjectieve benadering die is gebaseerd op contractuele conformiteitscriteria en een objectieve benadering die is gebaseerd op wettelijke conformiteitscriteria.

Overeenkomstig artikel 6, lid 1, is de benchmark voor de conformiteit van digitale inhoud in beginsel datgene wat in de overeenkomst is bepaald. Een dergelijke oplossing is gekozen om twee belangrijke redenen. Ten eerste wordt beoogd conflicten met intellectuele eigendomsrechten te voorkomen. In vrijwel alle gevallen zal de leverancier die een overeenkomst met een consument sluit, immers niet de auteur, maar een licentiehouder zijn. De auteur zal de licentiehouder waarschijnlijk beperkingen opleggen, bijvoorbeeld om voor een bepaald doel geen gebruik te maken van de digitale inhoud Wanneer wettelijke objectieve criteria de conformiteit van een product zouden bepalen, zou de leverancier wellicht worden verplicht om bepaalde functies aan te bieden die hij vanwege de door de auteur opgelegde beperkingen niet mag aanbieden. In de tweede plaats bevordert de gekozen aanpak ook innovatie door zogenaamde beta-versies mogelijk te maken. Bij beta-versies gaat het doorgaans om producten. bijvoorbeeld door kleine startende ondernemingen ontwikkelde software, die waarschijnlijk gebreken hebben zonder dat die eventuele gebreken echter al bekend zijn. Door deze producten in het verkeer te brengen, verlaten degenen die ze ontwikkelen zich expliciet op de reacties van de gebruikers teneinde de problemen die de inhoud oplevert, vast te kunnen stellen. Op die manier kunnen de producten worden verbeterd. Wanneer op deze innovatieve producten meteen objectieve criteria zouden worden toegepast, zouden zij niet gerealiseerd kunnen worden.

Het kan echter voorkomen dat de overeenkomst niet of onvoldoende de parameters van de inhoud vaststelt die in artikel 6, lid 1, worden genoemd en aan de hand waarvan de conformiteit van de digitale inhoud zal worden beoordeeld. Er zijn overeenkomsten die in de praktijk slechts in tamelijk onduidelijke of onvolledige bewoordingen zijn gesteld. in dergelijke gevallen voorziet artikel 6, lid 2, in toepasselijke wettelijke, objectieve criteria. Deze criteria zijn voornamelijk afgeleid uit Richtlijn 1999/44/EG inzake de verkoop van en de garanties voor consumentengoederen. Op deze wijze wordt gewaarborgd dat de consument voldoende wordt beschermd.

– Wat betreft het recht op schadevergoeding in artikel 14

Bij de voorbereiding van de effectbeoordeling bij dit voorstel heeft de Commissie vastgesteld dat in de praktijk veel overeenkomsten het recht op schadevergoeding volledig uitsluiten of beperken tol slechts vergoeding van directe schade of een maximumschadevergoeding. Voorts is er een tendens bij leveranciers om uitsluitend «service credits» aan te bieden, d.w.z. schadevergoeding in de vorm van kortingen bij toekomstige aankopen. Artikel 14 heeft als doel het verdere gebruik van die praktijken te voorkomen door middel van een minimumregeling van het recht op schadevergoeding, waarbij de details van de regeling inzake schadevergoeding door de lidstaten worden ingevuld.

Het voorstel voorziet derhalve alleen in een volledige harmonisering van de belangrijkste beginselen inzake schade aan de software en/of hardware van de consument. De regeling inzake andere economische schade, zoals gevolgschade, en niet-economische schade, wordt overgelaten aan het nationale recht. Met deze oplossing wordt de bescherming van de consument versterkt zonder afbreuk te doen aan nationale rechtstradities op hel gebied van schadevergoeding. Zij beantwoordt aan de oproep van consumentenorganisaties en volgt het voorbeeld van de Consumers Rights Act van het Verenigd Koninkrijk.

Over het voorstel voor een richtlijn betreffende bepaalde aspecten van overeenkomsten voor de onlineverkoop en andere verkoop op afstand van goederen

– Wat betreft de duur van de wettelijke garantietermijn

De Commissie streeft naar een evenwichtig voorstel: redelijk en beheersbaar voor bedrijven wat betreft kosten en goed en doeltreffend wat betreft consumentenbescherming. Het voorstel is het resultaat van uitgebreid overleg niet de lidstaten en belanghebbenden. Het zorgt voor een billijk evenwicht tussen de belangen van de consumenten die verwachten dat op EU niveau een hoog beschermingsniveau wordt gegarandeerd. en de behoeften van handelaren aan een uniform en duidelijk regelgevingskader. Volgens de beschikbare gegevens is de relatieve meerderheid van de consumenten van mening dat een wettelijke garantietermijn van 2 jaar voor de meeste goederen redelijk is. Hoewel de Commissie erkent dat het voorstel van invloed zal zijn op de nationale wetgeving en er deels toe zal kunnen leiden dat het nationale niveau van consumentenbescherming in bepaalde opzichten afneemt. zal deze mogelijke afname tot op zekere hoogte worden gecompenseerd door andere bepalingen in het voorstel die in een hoger niveau van consumentenbescherming voorzien. Een voorbeeld is de uitbreiding in het voorstel van de Commissie van de omkering van de bewijslast van zes maanden naar twee jaar, wat een belangrijke verbetering van de consumentenbescherming in de EU inhoudt.

Zodra het voorstel is goedgekeurd. zal voor consumenten een reeks uniforme regels gelden die hun een aanzienlijk hoger beschermingsniveau biedt dan het huidige EU-acquis. Op die manier zal de Commissie zorgen voor een uniforme verbetering van het niveau van consumentenbescherming in de hele EU.